

A proteção da imagem na Alemanha

The protection of the image in Germany

Leonardo Estevam de Assis Zanini*

Resumo

O presente artigo analisa o surgimento e o desenvolvimento do direito à imagem na Alemanha. Estuda a situação antes e depois da Lei de 1907, a qual trouxe grandes alterações em relação à proteção da imagem. Trata do consentimento como princípio geral da Lei de 1907 e estuda as limitações à regra do consentimento. Analisa as mudanças ocorridas na defesa da imagem em virtude do reconhecimento do direito geral da personalidade e da possibilidade de aproveitamento econômico da imagem. Cuida do reconhecimento do direito à compensação por danos imateriais e sua função preventiva no que toca à proteção da imagem. Por fim, estuda as recentes modificações provocadas na proteção da imagem na Alemanha pelas decisões do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos – TEDH.

Palavras-chave: Direito à imagem. Direitos da personalidade. Responsabilidade civil. Direito alemão. Tribunal Europeu dos Direitos Humanos.

1 Introdução

O estudo do direito à imagem na Alemanha vai ter início na segunda metade do século XIX e foi impulsionado pelos desenvolvimentos técnicos

associados à fotografia. Antes da existência da fotografia a tutela da imagem não tinha relevância jurídica, pois sua reprodução era bastante difícil e normalmente estava associada a obras de arte cujos artistas eram contratados pelas próprias pessoas que pretendiam ser retratadas.

Na medida em que a fotografia foi se aperfeiçoando, viu-se a necessidade da proteção da imagem, que na Alemanha pode ser dividida em três fases distintas. A primeira delas vai abarcar o surgimento da problemática na literatura e na jurisprudência, estendendo-se até a promulgação, em 9 de janeiro de 1907, da “Lei relativa ao direito de autor em obras de artes plásticas e de fotografia” (*Kunsturhebergesetz* – KUG). Em uma segunda etapa, temos os desenvolvimentos ocorridos após a promulgação da KUG, mas antes do reconhecimento do direito geral da personalidade¹. Por fim, em uma terceira etapa, a proteção da imagem terá seu âmbito de atuação ampliado pelo reconhecimento do direito geral da personalidade², bem como por influência das decisões do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH).

Desse modo, vê-se inicialmente o protagonismo da doutrina, que perdurou até o surgimento da KUG, quando houve a continuação dos avanços através da jurisprudência, que veio a completar paulatinamente as disposições legais. Nessa linha, os tribunais reconheceram o direito geral da personalidade e foram responsáveis por vários outros desenvolvimentos importantes, como é o caso do reconhecimento da ocorrência de danos imateriais. Mais recentemente podemos ainda apontar a influência na Alemanha das decisões do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH).

* Livre-docente em Direito Civil pela USP. Pós-doutorado em Direito Civil pelo Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht (Alemanha). Pós-doutorado em Direito Penal pelo Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht (Alemanha). Doutor em Direito Civil pela USP, com estágio de doutorado na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg (Alemanha). Mestre em Direito Civil pela PUC-SP. Bacharel em Direito pela USP. Juiz federal. Professor universitário. Pesquisador do grupo Novos Direitos CNPq/UFSCar. Pesquisador do grupo Direito e Desenvolvimento Público da Universidade de Araraquara (Uniar). Autor de livros e artigos publicados nas áreas de Direito Civil, Direitos Intelectuais, Direito do Consumidor e Direito Ambiental. Foi bolsista da Max-Planck-Gesellschaft e da Capes. Foi delegado de Polícia Federal. Foi procurador do Banco Central do Brasil. Foi defensor público federal. Foi diretor da Associação dos Juizes Federais de São Paulo e Mato Grosso do Sul. Foi diretor acadêmico da Escola de Formação e Aperfeiçoamento de Servidores da Justiça Federal em São Paulo.

¹ NEUMANN-KLANG, Sybille. *Das Recht am eigenen Bild aus rechtsvergleichender Sicht*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 1999, p. 9.

² BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 13.

2 A legislação alemã do século XIX

Muita controvérsia existia na doutrina alemã do século XIX acerca do direito à imagem, o que foi refletido logicamente na legislação aprovada nesse período³.

A primeira tentativa de se coibir a publicação não autorizada da imagem sucedeu no ano de 1857, quando um projeto de lei de proteção autoral contemplou disposição que objetivava coibir a reprodução não autorizada por parte do proprietário de um retrato⁴.

Entretanto, o primeiro diploma legal que realmente outorgou alguma forma de proteção à imagem surgiu na Baviera, com a aprovação, em 28 de julho de 1865, da Lei para Proteção dos Direitos de Autor em Produções Literárias e de Arte (*Gesetz zum Schutz der Urheberrechte an literarischen Erzeugnissen und der Kunst*). Essa lei serviu de base para a legislação alemã que se seguiu e previa, em seu § 35, que o direito de reprodução de retratos cabia àquele que solicitava o serviço, partindo então do pressuposto de que haveria identidade entre a pessoa que solicitava o trabalho e aquela que seria retratada⁵.

Na mesma linha da lei da Baviera, seguiram-se duas leis imperiais alemãs: a primeira, de 9 de janeiro de 1876, relativa ao direito de autor em trabalhos de artes plásticas (*Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste*); e a segunda, do dia seguinte, de 10 de janeiro de 1876, referente à proteção de fotografias contra cópias não autorizadas (*Gesetz betreffend den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildungen*)⁶. Tais leis ligavam a proteção da imagem ao direito de autor e exigiam a identidade entre o solicitante do trabalho e a pessoa retratada⁷.

Não demorou muito para que fossem notadas as insuficiências das leis de 1876. É que a tutela da imagem dependia da proteção do direito de autor, ou seja, somente se fossem preenchidos os requisitos para a proteção autoral é que se poderia falar na tutela da imagem. Assim sendo, não existia nessas leis propriamente uma proteção da personalidade da pessoa retratada em caso de lesão à sua imagem, mas sim uma limitação dos direitos do autor do retrato. Tanto é que a pessoa retratada não tinha nenhum direito subjetivo se não fosse ao mesmo tempo a solicitante do trabalho, já que referidas leis foram criadas, em última instância, para a tutela do direito de autor⁸.

Em face das deficiências da legislação, a doutrina alemã, no final do século XIX, já se conscientizava da necessidade de um direito que protegesse exclusivamente a pessoa fotografada, independente do direito de autor⁹. Porém, em virtude da ausência de tal disposição legal, os tribunais acabaram enfrentando grandes problemas ao se depararem com demandas em que não existia a identidade entre a pessoa contratante do trabalho e aquela retratada, isto é, nas hipóteses de divulgação de fotografias tiradas sem o consentimento da pessoa captada¹⁰. Fez-se então necessário o apelo às disposições penais existentes, o que será evidenciado na sequência, com o exame de alguns julgados.

3 A jurisprudência alemã anterior à Lei de 1907

O Tribunal do Império (*Reichsgericht*), no fim do século XIX, publicou duas decisões que foram fundamentais para a constatação da necessidade de concessão de uma especial proteção legal para a imagem.

³ Os primeiros países que outorgaram alguma forma de tutela à imagem foram a Alemanha, a Bélgica e a Áustria, no entanto, isso foi feito no âmbito do direito de autor.

⁴ BÄCHLI, Marc, *Das Recht am eigenen Bild*, p. 11.

⁵ HENGST, Florian, *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild (§ 201a StGB)*, p. 4.

⁶ LEFFLER, Ricarda. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild vor dem neuen Phänomen des Cyber-Bullying*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2012, pp. 44-45.

⁷ A previsão de proteção apenas àquele que solicitava a foto pode parecer, sob a ótica atual, bastante estranha, sendo evidentes, na atualidade, as deficiências das mencionadas leis. A situação fica mais compreensível, entretanto, se nos atentarmos para o fato de

que nos primórdios da fotografia o desenvolvimento técnico não permitia a captação da imagem sem o consentimento da pessoa fotografada, já que não havia ainda sido desenvolvida a fotografia instantânea (LEFFLER, Ricarda. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild vor dem neuen Phänomen des Cyber-Bullying*, p. 47).

⁸ LUCAS-SCHLOETTER, Agnès, *Droit moral et droits de la personnalité: étude de droit compare français et allemand*, t. I, pp. 100-101.

⁹ BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 13.

¹⁰ GERTZEN, Anke Marie. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild: Eine Bewertung des § 201 a StGB im Vergleich zu Art. 197 Código Penal*. Göttingen: Cuvillier, 2009, p. 4.

3.1 O caso *Dame im Badekostüm*

Em 29 de novembro de 1898 o *Reichsgericht* decidiu um processo bastante importante para o futuro reconhecimento legislativo do direito à imagem. Tratou-se de uma demanda envolvendo uma fotografia clandestina de uma jovem em trajes de banho, que foi tirada na piscina feminina na estância de Cranz. A imagem foi posteriormente vendida e utilizada na confecção de “peso para papel” e outros objetos, o que gerou o litígio¹¹.

O *Reichsgericht*, para solucionar a questão, ante as insuficiências da legislação civil, não pôde recorrer à tutela pelo direito à imagem, tendo que apelar para o Direito Penal. Assim, os responsáveis pela foto foram condenados a uma pena de seis meses de prisão pela prática de crime de ofensa (*Beleidigung*), com fundamento no § 185 do Código Penal (StGB)¹².

Para fundamentar a decisão, o tribunal partiu da ideia de que para terceiros parecia que a mulher tinha consentido na realização das fotos em trajes de banho, o que geraria, conforme os costumes da época, suspeita quanto à sua moralidade. Nessa linha, a ação premeditada dos agentes teria ferido a honra da mulher, lesionando seriamente sua estima diante de outras pessoas, o que configuraria a prática do crime de ofensa¹³.

Ademais, é de se notar que a solução dada ao caso *Dame im Badekostüm* não permaneceu isolada, pois acabou sendo difundida em outros tribunais, que em situações semelhantes também acabaram fazendo uso do Direito Penal e condenaram a captação indevida da imagem de uma pessoa como crime de ofensa à honra¹⁴⁻¹⁵.

¹¹ LEFFLER, Ricarda. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild vor dem neuen Phänomen des Cyber-Bullying*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2012, p. 49.

¹² KOHLER, Josef. *Das Eigenbild im Recht*. Berlin: J. Guttentag, 1903, pp. 32-33.

¹³ EISELE, Jörg. Strafrechtlicher Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen. *Juristische Rundschau*, Berlin, pp. 6-11, jan. 2005, p. 6.

¹⁴ LUCAS-SCHLOETTER, Agnès. *Droit moral et droits de la personnalité: étude de droit compare français et allemand*, t. I, p. 102.

¹⁵ Semelhante dificuldade pôde ser observada em uma decisão do Tribunal (*Oberlandesgericht* – OLG) de Hamburgo, proferida em 20 de novembro de 1900, que analisou uma demanda em que um detetive particular, de forma oculta, tirou fotos de uma jovem mulher, pois acreditava que ela mantinha relações sexuais

3.2 O caso *Otto von Bismarck*

Em meio às tentativas frustradas de proteção ao direito à imagem, inclusive no âmbito penal, teve enorme impacto na Alemanha o caso Bismarck, que deixou evidente a insuficiência do direito então vigente¹⁶.

No dia 30 de julho de 1898 morreu o herói nacional e ex-chanceler Otto von Bismarck. Em meio à multidão que se aglomerava diante de sua residência, à espera de notícias, dois jornalistas de Hamburgo invadiram referido imóvel e tiraram fotos do falecido e de seu leito. As fotos acabaram sendo vendidas por quantia bastante significativa (30 mil marcos)¹⁷ e foram divulgadas na Alemanha sem qualquer autorização da família¹⁸.

Indignados com o ocorrido, não se conformando em ver a figura do ex-chanceler vilipendiada, os seus filhos ajuizaram ação exigindo a proibição da divulgação das fotos e a restituição dos negativos. O *Reichsgericht* (Suprema Corte do Império) julgou o processo em 28 de dezembro de 1899, condenando os réus à não

com o marido de sua cliente. O tribunal entendeu que a situação representava uma ofensa (§ 185 StGB), visto que a pessoa foi colocada numa situação de desonra, como amante de um homem casado. Todavia, ficou mais uma vez claro que a simples fotografia de uma pessoa, sem seu consentimento, não era tida como contrária ao direito, tanto é que o tribunal teve que fazer um grande esforço interpretativo para poder considerar a reprodução não autorizada da imagem como uma lesão à honra (BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 16).

¹⁶ Conforme observa Otavio Junior, existe enorme significado simbólico na análise do caso Bismarck, “que é considerado o primeiro precedente no direito alemão de limitação às liberdades comunicativas pelo Poder Judiciário em favor de uma celebridade post-mortem, sem que haja um elemento de natureza política ou altas razões de Estado” (JUNIOR, Otavio Luiz Rodrigues. Do príncipe Bismarck à princesa Carolina de Mônaco: vida privada de pessoas célebres e as liberdades comunicativas no Direito Civil. In: CASSETTARI, Christiano (coord.). *10 anos de vigência do Código Civil brasileiro de 2002: estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Dabus Maluf*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 115).

¹⁷ Vale notar que as fotos foram vendidas por quantia que hoje corresponderia a aproximadamente duzentos mil euros, o que denota a relevância econômica, já no fim do século XIX, de determinados retratos (BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 15). Já conforme Thomas Thiede, o montante pago pelas fotos seria ainda maior, equivaleria a quatrocentos mil euros (THIEDE, Thomas. *Internationale Persönlichkeitsrechtsverletzungen*. Viena: Sramek, 2010, p. 19).

¹⁸ LEFFLER, Ricarda. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild vor dem neuen Phänomen des Cyber-Bullying*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2012, p. 49.

divulgação das fotos e à destruição dos negativos¹⁹. A decisão, no entanto, enfrentou um grande problema jurídico, pois no Ducado de Lauenburg, onde foi praticada a conduta, não era possível a proteção da imagem. É que à época, as disposições legais vigentes no local, isto é, os Estatutos de Hamburgo e o Espelho da Saxônia (*Sachsenspiegel*), não continham nenhuma norma adequada que pudesse ser aplicada ao litígio²⁰.

Com isso, ante a falta de preceito legal relativo ao direito à imagem, o tribunal recorreu ao Direito Romano, à *condictio ob iniustam causam*, entendendo que os fotógrafos teriam adentrado no quarto onde estava o corpo de Bismarck de forma oculta e sem o consentimento dos filhos do falecido, em violação de domicílio (§ 123 do Código Penal). Assim, caberia aos herdeiros o direito de restituição de tudo o que foi obtido por meio da violação de domicílio, incluindo as fotografias²¹.

O resultado do julgamento foi bem recebido, mas os argumentos utilizados em sua fundamentação não convenceram os estudiosos da época e também são considerados inadequados se levarmos em conta o ponto de vista atual. Entre os críticos podemos destacar Kohler, para quem as fotografias não apresentavam nenhuma invasão de domicílio, de modo que o julgado deveria ter se pautado na lesão a direitos da personalidade²².

Outrossim, a doutrina da época também criticou a decisão pelo fato de que o mesmo resultado poderia ter sido obtido pelos fotógrafos, porém restariam impunes, caso, ao invés de terem invadido a casa, tivessem tirado as fotos de Bismarck através de uma janela. Havia então uma lacuna na lei que demandava uma urgente resposta do legislador²³.

Pois bem, o fato do *Reichsgericht* ter recorrido ao Direito Romano para solucionar o caso Bismarck tornou evidente que o direito à imagem estava insuficientemente regulado²⁴. Desse modo, não há dúvida que referido caso provocou uma grande discussão sobre o direito à imagem e impulsionou a criação de um regime para a matéria, regulado na “Lei relativa ao direito de autor em trabalhos de artes plásticas e de fotografia” (KUG), que foi aprovada em 1907 e ainda hoje está parcialmente em vigor²⁵⁻²⁶.

Por derradeiro, vale ressaltar que, paralelamente às deficiências da legislação, os julgados da época, de forma quase que unânime, não lançaram mão dos desenvolvimentos doutrinários que já estavam à disposição. Em vista dos instrumentos disponíveis, perdeu-se naquele momento a oportunidade de reconhecer a existência de um direito geral da personalidade, passível de proteção como bem jurídico, que permitiria a tutela do direito à imagem²⁷.

4 O debate doutrinário acerca do direito à própria imagem

A doutrina já vinha debatendo o direito à imagem antes mesmo da decisão do caso Bismarck. Em um primeiro momento o tema foi tratado pelos estudiosos sob o ponto de vista puramente do direito de autor²⁸.

Na literatura alemã, Jhering já se postava contra a introdução da proteção da imagem na Lei de Direito de Autor de 1876, asseverando que o fotógrafo poderia ser acionado, caso utilizasse o negativo de maneira

¹⁹ GERTZEN, Anke Marie. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild: Eine Bewertung des § 201 a StGB im Vergleich zu Art. 197 Código Penal*. Göttingen: Cuvillier, 2009, pp. 5-6.

²⁰ EISELE, Jörg. *Strafrechtlicher Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen*. *Juristische Rundschau*, Berlin, pp. 6-11, jan. 2005, p. 6.

²¹ ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, Hein. *Einführung in die Rechtsvergleichung: auf dem Gebiete des Privatrechts*. 3. ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 1996, p. 694.

²² GÖTTING, Horst-Peter. *Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte*. Tübingen: Mohr, 1995, p. 19.

²³ KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*, p. 28.

²⁴ FESTAS, David de Oliveira, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, p. 36.

²⁵ PASCHKE, Marian. *Medienrecht*. 3. ed. Heidelberg: Springer, 2009, pp. 320-321.

²⁶ A Lei de Direito de Autor de 1965 (UrhG), em vigor desde 1º de janeiro de 1966, revogou parcialmente a KUG. No entanto, conforme estabeleceu o § 141, Abs. 5 da UrhG, a proteção da imagem pelas disposições da KUG continuou em vigor. Isso se explica pelo fato de que se esperava, à época, a aprovação de uma legislação que regulasse amplamente os direitos da personalidade, o que acabou não ocorrendo (DREIER, Thomas; SCHULZE, Gernot. *Urheberrechtsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Kunsturhebergesetz: Kommentar*. 4. ed. München: C. H. Beck, 2013, p. 1.958).

²⁷ LEFFLER, Ricarda. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild vor dem neuen Phänomen des Cyber-Bullying*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2012, p. 51.

²⁸ KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*, p. 27.

diversa daquela prevista pela pessoa fotografada. Assim sendo, um direito de defesa ficaria à disposição da pessoa fotografada, que poderia utilizá-lo pela via da *actio iniuriarum*. No entanto, a teoria da proteção da imagem de Jhering não foi exitosa, o que não lhe tira o mérito de ter contribuído para os debates atinentes ao desenvolvimento de uma futura concepção autônoma do direito à própria imagem na Alemanha²⁹.

Com o desenvolvimento do tema, vozes favoráveis passaram a colocar a imagem no centro da discussão, como foi o caso de Hugo Keyßner, a quem foi atribuída tanto a autoria da primeira obra (*Das Recht am eigenen Bild*) que realmente tratou do problema de forma aprofundada, publicada em 1896, como também a própria denominação ainda hoje utilizada na Alemanha, ou seja, o “direito à própria imagem” (*Recht am eigenen Bild*)³⁰.

Keyßner entendia que caberia a todo homem o direito à livre disposição sobre sua própria imagem, podendo proibir que sucedesse qualquer reprodução dessa imagem sem seu consentimento: “Cada um é senhor da sua imagem; sem autorização não é permitida sua representação por imagem ou ser feito famoso por ilustração”³¹. O estudioso reconhecia ainda que o direito à própria imagem fazia parte dos direitos da personalidade, mas surpreendentemente não via a necessidade de sua regulamentação pela atuação do legislador, contentando-se com a prudente atuação dos magistrados³².

As ideias de Keyßner foram acolhidas por boa parte da doutrina, que se posicionou favoravelmente ao reconhecimento do direito à imagem³³. Outra parte dos estudiosos, entretanto, resistiu às propostas, que

qualificaram como um “atentado jurídico contra a arte e a ciência”³⁴. Para eles, a salvaguarda da imagem encontrava acolhida no direito à honra, o qual já era suficientemente protegido pelas disposições da legislação penal e por mecanismos de responsabilidade civil³⁵.

A discussão era tamanha que mesmo o renomado Josef Kohler, grande defensor do reconhecimento dos direitos da personalidade, rejeitou, em um primeiro momento, a ideia de um direito à própria imagem. O estudioso asseverou que só poderia haver proibição da reprodução de uma imagem se ela atentasse contra a personalidade, notadamente se fosse ultrajante, pouco semelhante ou se atingisse a vida privada³⁶. Posteriormente, já no início do século XX, Kohler admitiu em sua obra “*Das Eigenbild im Recht*” a necessidade de proteção da imagem³⁷.

De qualquer modo, em uma observação mais acurada, pode-se notar que não havia uma diferenciação tão grande entre os posicionamentos de Kohler e de Keyßner. Realmente, Keyßner via no direito de proibir a divulgação de sua própria imagem uma regra, que admitia apenas algumas exceções, como as fotografias de paisagens, as tiradas durante manifestações públicas ou as produzidas no interesse da persecução penal³⁸. Kohler, por seu turno, considerava que a liberdade de captação e divulgação dos retratos era o princípio que regia a matéria, o qual abarcava, entretanto, algumas exceções³⁹, que encontravam fundamento na proibição de veiculação

Individualrecht als Namensrecht” (FESTAS, David de Oliveira, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, p. 33).

²⁹ BÄCHLI, Marc, *Das Recht am eigenen Bild*, p. 12.

³⁰ NEUMANN-KLANG, Sybille, *Das Recht am eigenen Bild aus rechtsvergleichender Sicht*, p. 10.

³¹ KEYßNER, Hugo. *Das Recht am eigenen Bild*. Berlin: J. Guttentag, 1896, pp. 31-32. Tradução livre do original: “Jedweder ist seines Bildes Herr; ohne seine Genehmigung darf er nicht durch Abbilder veranschaulicht oder durch Illustration berühmt gemacht werden”.

³² HENGST, Florian, *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild (§ 201a StGB)*, p. 8.

³³ Todavia, deve-se notar que, apesar da extraordinária importância da contribuição de Keyßner, isso não faz dele o criador do direito à imagem. Ele será, quando muito, pioneiro da proteção da imagem até hoje vigente na Alemanha. Na verdade, antes das referências de Keyßner ao tema na sua monografia “*Das Recht am eigenen Bilde*”, o direito à imagem já era mencionado por outros autores germânicos, particularmente por Kohler, na obra “*Das*

³⁴ O perigo das propostas de proteção da imagem era visto no âmbito artístico, especialmente no que toca à caricatura, que sempre sobreviveu através do exagero de determinadas características das pessoas caricaturadas (KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*, p. 29).

³⁵ LUCAS-SCHLOETTER, Agnès, *Droit moral et droits de la personnalité: étude de droit compare français et allemand*, t. I, p. 102.

³⁶ LÉVY, Vanessa, *Le droit à l'image: définition, protection, exploitation*, p. 132.

³⁷ KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*, p. 27.

³⁸ LÉVY, Vanessa, *Le droit à l'image: définition, protection, exploitation*, p. 132.

³⁹ HENGST, Florian, *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild (§ 201a StGB)*, p. 9.

de imagens que ofendessem legítimos interesses da pessoa retratada⁴⁰.

O tema foi objeto de amplo debate durante o “26º Congresso de Juristas Alemães”, que resultou no reconhecimento da proteção do direito à imagem. Na ocasião, Gareis aderiu à concepção de Keyßner e ainda admitiu uma quarta exceção à tutela da imagem: o direito de reproduzir o original para memória (recordação) e desde que não houvesse atentado à honra⁴¹.

No final das contas, malgrado vozes discordantes, a maioria dos autores se pronunciou favoravelmente ao reconhecimento de um direito à própria imagem, o que acabou sendo encampado pela Lei de 9 de janeiro de 1907.

5 O Código Civil alemão e os direitos da personalidade

Apesar do reconhecimento do direito à imagem por grande parte da doutrina e das severas críticas da literatura aos julgados do *Reichsgericht*, o Código Civil alemão (*Bürgerliches Gesetzbuch - BGB*), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1900, não produziu nenhuma alteração no quadro até então apresentado⁴².

Todavia, não foi somente em relação ao direito à imagem que o BGB deixou a desejar. Na verdade, o diploma civil alemão praticamente se omitiu quanto à tutela dos direitos da personalidade, uma vez que cuidou do tema apenas no seu § 12, que prevê o direito ao nome, e na disposição particular do § 823, 1, atinente à responsabilidade civil em caso de lesão à vida, ao corpo, à saúde, à liberdade, à propriedade ou a “um outro direito” (“*ein sonstiges Recht*”)⁴³⁻⁴⁴.

Nem mesmo o posicionamento favorável de autores ilustres, como Kohler e Gierke, foi suficiente para convencer os redatores do BGB a incluir na codificação um direito geral da personalidade. Entendia-se, à época, que uma prerrogativa com contornos demasiadamente imprecisos e cujo espectro de abrangência ainda não estava claramente determinado não poderia ser aceita⁴⁵. Assim sendo, a proteção da personalidade ficou a cargo tão somente dos §§ 12 e 823, 1 do BGB, bem como da legislação penal⁴⁶.

Para agravar a situação, o Judiciário, com a entrada em vigor do BGB, também não reconheceu a existência de um direito geral da personalidade nem de outros aspectos da personalidade não previstos expressamente pela codificação⁴⁷. É que a quase totalidade dos magistrados interpretou o § 823, 1 do BGB de forma restritiva, seguindo entendimento no sentido de que tal norma protegia somente os direitos da personalidade que o ordenamento jurídico reconhecia como direitos subjetivos⁴⁸⁻⁴⁹.

Contudo, destoando da jurisprudência, pode-se mencionar um caso julgado pelo tribunal de primeira instância de Berlim, que, diante de um retrato utilizado para fins comerciais e sem consentimento da parte, considerou, já em 1902, ter ocorrido ofensa ao direito à própria imagem⁵⁰.

Nesse contexto, viu-se na norma do § 823 do BGB apenas uma disposição particular acerca da respon-

⁴⁰ BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 14.

⁴¹ LÉVY, Vanessa, *Le droit à l'image: définition, protection, exploitation*, p. 132.

⁴² KRAENZ, Nadja. *Der strafrechtliche Schutz des Persönlichkeitsrechts*. Baden-Baden: Nomos, 2008, p. 89.

⁴³ ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, Hein, *Einführung in die Rechtsvergleichung*, p. 694.

⁴⁴ Não obstante a ausência de previsão específica, alguns autores consideravam que o direito à imagem poderia ser protegido pelo BGB com fundamento no § 823, 1, como “um outro direito” (TRACHSLER, Walter, *Rechtliche Fragen bei der fotografischen Aufnahme*, p. 29).

⁴⁵ NEUMANN-KLANG, Sybille, *Das Recht am eigenen Bild aus rechtsvergleichender Sicht*, p. 13.

⁴⁶ LUCAS-SCHLOETTER, Agnès. *Droit moral et droits de la personnalité: étude de droit compare français et allemand*, t. I, p. 105.

⁴⁷ Alguns tribunais chegaram a atribuir uma proteção da personalidade com base no § 826 do BGB (“*sittenwidrige vorsätzliche Schädigung*”), mas esse entendimento não passou de uma exceção. De fato, os juízes, de modo geral, hesitaram em reconhecer a prática de um ato contrário aos bons costumes nos casos de ofensa aos direitos da personalidade (LEGLER, Thomas, *La vie privée, image volée*, p. 91).

⁴⁸ HENGST, Florian, *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild (§ 201a StGB)*, p. 6.

⁴⁹ Bartnik assevera ainda que o fato da expressão “outros direitos” (*sonstige Rechte*), constante do § 823 do BGB, vir imediatamente após o direito de propriedade, levou também à interpretação no sentido de que tal termo estaria ligado somente ao direito de propriedade (BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 17).

⁵⁰ BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 16.

sabilidade aquiliana e não uma cláusula geral de proteção da personalidade.

Por conseguinte, após a entrada em vigor do BGB, perdeu-se a oportunidade de se reconhecer judicialmente um direito geral da personalidade a partir da expressão legal “um outro direito” (*ein sonstiges Recht*), que também poderia encampar a proteção da imagem⁵¹. Seja como for, o fracasso no que toca à efetiva proteção dos direitos da personalidade no BGB pode ser considerado como um fator que influenciou o legislador a elaborar posteriormente uma lei voltada para a proteção da imagem⁵².

6 A inovadora proteção da imagem pela legislação alemã

6.1 Considerações iniciais

Como o BGB em nada inovou na matéria em questão, os debates acerca da necessidade de proteção legal ao direito à imagem continuaram. Foram apresentados vários anteprojetos de lei, sendo que um deles resultou na Lei sobre os Direitos de Autor em Obras de Artes Plásticas e Fotografia (*Kunsturhebergesetz – KUG*)⁵³, que entrou em vigor em 9 de janeiro de 1907. Assim, iniciou-se na Alemanha, com a entrada em vigor da KUG, a segunda fase de desenvolvimento do direito à própria imagem⁵⁴.

A KUG foi construída fundamentalmente de acordo com o pensamento de Keyßner, que considerava não ser admitida a publicação de imagens de uma pessoa sem seu consentimento, o que está nítido na redação do seu § 22⁵⁵. Por outro lado, a doutrina de Kohler não foi esquecida, especialmente no que toca aos limites da proteção (§§ 23, 1 e 24)⁵⁶.

Outrossim, vale notar que, ante a falta de consenso quanto ao reconhecimento de um direito geral da personalidade, o legislador acabou colocando indevidamente a proteção da imagem no âmbito do direito de autor, uma vez que também viu nela uma limitação aos poderes do autor do retrato. Melhor teria sido, porém, sua localização no próprio Código Civil, como fez com o direito ao nome⁵⁷.

De qualquer forma, é certo que a KUG afastou boa parte das insuficiências da legislação anterior, considerando a proteção do direito à imagem como um direito particular da personalidade. Ademais, apesar do tratamento equivocado da matéria no âmbito autoral, é certo que tal qualificação foi rejeitada pelos autores da época, que consideraram o direito à imagem como um direito da personalidade com existência e duração independentes do direito de autor⁵⁸⁻⁵⁹.

Por fim, não há dúvida que a regulação legislativa foi benéfica e de fundamental importância para a consolidação e desenvolvimento do direito à imagem na Alemanha, tanto que permanecem ainda hoje em vigor as disposições da KUG atinentes à proteção do retrato (§§ 22-24, 33, 37, 38, 42-44, 48 e 50), não obstante a sua derrogação quase integral pela Lei de Direito de Autor (*Urhebergesetz – UrhG*), de 9 de setembro de 1965.

6.2 O consentimento como princípio geral da KUG (§ 22 da KUG)

A KUG trata do *ius imaginis* a partir do seu § 22, mas sua proteção está limitada apenas à reprodução reconhecível da imagem de pessoas. Os objetos não são tutelados, uma vez que a legislação faz distinção entre *Bildnis* e *Bild*, sendo a primeira expressão passível de proteção e relacionada à imagem de pessoas, enquanto que o segundo termo, não encampado pela lei, está associado à representação de objetos⁶⁰.

⁵¹ HENGST, Florian, *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild (§ 201a StGB)*, p. 6.

⁵² BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, pp. 17-18.

⁵³ THIEDE, Thomas, *Internationale Persönlichkeitsrechtsverletzungen*, p. 19.

⁵⁴ NEUMANN-KLANG, Sybille, *Das Recht am eigenen Bild aus rechtsvergleichender Sicht*, p. 14.

⁵⁵ HUBMANN, Heinrich. *Das Persönlichkeitsrecht*. 2. ed. Köln: Böhlau, 1967, p. 298.

⁵⁶ BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 18.

⁵⁷ KRAENZ, Nadja, *Der strafrechtliche Schutz des Persönlichkeitsrechts*, p. 90.

⁵⁸ LEFFLER, Ricarda, *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild vor dem neuen Phänomen des Cyber-Bullying*, p. 58.

⁵⁹ Não obstante a distinção feita pelos estudiosos, deve-se observar que, considerando o fato do direito à imagem ter sido regulamentado por uma lei sobre direitos de autor (KUG), normalmente a doutrina alemã cuida da matéria em livros de direito de autor, sendo uma constante a existência nessas obras de tópicos tratando da KUG.

⁶⁰ NEUMANN-KLANG, Sybille, *Das Recht am eigenen Bild aus rechtsvergleichender Sicht*, p. 14.

Feita essa observação inicial acerca do âmbito de proteção, é de se notar que a KUG consagra, já no seu § 22, o princípio da proibição do retrato sem consentimento. De fato, a lei exige, para que uma foto possa ser difundida ou exibida publicamente⁶¹, que a pessoa fotografada tenha previamente consentido, presumindo o consentimento, em caso de dúvida, quando há o pagamento de remuneração⁶².

O § 22 estabeleceu ainda um direito póstumo à própria imagem, em evidente reação ao ocorrido no caso Bismarck, o que, em larga medida, corresponde ao “reconhecimento da tutela de um direito da personalidade em relação a alguém falecido”, previsão bastante inovadora para a época⁶³. Com isso, na hipótese de falecimento do fotografado, é necessário o consentimento de seus familiares nos dez primeiros anos após a morte⁶⁴.

É curioso notar, entretanto, que a simples captação da imagem e a produção de um retrato,

sem que houvesse a sua difusão ou exibição pública, não necessitaria do consentimento do retratado⁶⁵. Nessa linha, poderia um fotógrafo, sem que houvesse desrespeito ao § 22 da KUG, simplesmente fotografar um transeunte em uma praça ou um pintor reproduzir tal imagem em uma tela⁶⁶.

Assim, a lei não levou em conta, nesse ponto, a exigência de Keyßner no sentido de que também fosse proibida a mera captação e produção da imagem, o que decorreu, para alguns autores, do fato de que a fotografia ainda não havia se desenvolvido suficientemente, de modo que as fotos instantâneas não eram possíveis e não se fazia necessária a proteção da produção de um retrato⁶⁷.

Outros autores, por seu turno, apontam que a não previsão da proteção da captação e da produção da imagem decorreria de exigências de ordem artística. De fato, argumentam que, se fosse proibida a simples produção e cópia de retratos, um pintor estaria proibido de fazer uma cópia da tela pintada para sua coleção particular, bem como teria igualmente a obrigação de destruir os esboços utilizados em seu trabalho, o que, em última instância, significaria a proibição da liberdade do artista de exercer sua arte⁶⁸.

Aliás, a temática não passou despercebida pelo parlamento alemão durante o processo legislativo, mas se chegou à conclusão de que a simples captação de imagens e a produção de fotos não apresentavam perigo significativo, ao contrário do que se passava com a utilização das imagens, que merecia proteção legal⁶⁹.

De qualquer modo, a questão relativa à simples captação e à produção de imagem alheia foi resolvida mais tarde, conforme veremos, com o aprimoramento da doutrina e da jurisprudência, de fundamental importância para o reconhecimento do direito geral da personalidade.

⁶¹ Difundir (“*verbreiten*”), conforme o § 17, 1 da Lei de Direito de Autor (UrhG), significa a entrega de um objeto corpóreo (suporte físico) que contenha a imagem, como é o caso de fotografias, jornais, revistas e livros. O verbo exibir (“*zurschaustellen*”), por seu turno, tem o sentido de fazer visível a terceiros, como ocorre em transmissões de televisão, em publicações na internet ou até mesmo na colocação em uma vitrine de uma loja, não sendo necessário que haja disposição sobre o suporte físico da imagem (THIEDE, Thomas, *Internationale Persönlichkeitsrechtsverletzungen*, p. 21).

⁶² § 22 da KUG – “*Bildnisse dürfen nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Die Einwilligung gilt im Zweifel als erteilt, wenn der Abgebildete dafür, daß er sich abbilden ließ, eine Entlohnung erhielt. Nach dem Tode des Abgebildeten bedarf es bis zum Ablaufe von 10 Jahren der Einwilligung der Angehörigen des Abgebildeten. Angehörige im Sinne dieses Gesetzes sind der überlebende Ehegatte oder Lebenspartner und die Kinder des Abgebildeten und, wenn weder ein Ehegatte oder Lebenspartner noch Kinder vorhanden sind, die Eltern des Abgebildeten*”. Tradução livre: “As imagens podem ser divulgadas ou exibidas publicamente somente com o consentimento da pessoa retratada. Na dúvida, o consentimento é tido como concedido se a pessoa retratada recebe para tanto uma remuneração. Após a morte da pessoa retratada há necessidade, até o decurso de 10 anos, do consentimento dos parentes da pessoa retratada. Parentes, no sentido desta lei, são o cônjuge ou parceiro sobrevivente e os filhos da pessoa retratada, e se nem cônjuge ou parceiro, nem os filhos estão presentes, os pais do retratado”.

⁶³ JUNIOR, Otavio Luiz Rodrigues. Do príncipe Bismarck à princesa Carolina de Mônaco: vida privada de pessoas célebres e as liberdades comunicativas no Direito Civil. In: CASSETTARI, Christiano (coord.). *10 anos de vigência do Código Civil brasileiro de 2002: estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Dabus Maluf*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 117.

⁶⁴ ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, Hein, *Einführung in die Rechtsvergleichung*, p. 694.

⁶⁵ HUBMANN, Heinrich, *Das Persönlichkeitsrecht*, p. 297.

⁶⁶ REHBINDER, Manfred. *Urheberrecht*. 16. ed. München: C. H. Beck, 2010, p. 327.

⁶⁷ GERTZEN, Anke Marie. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild: Eine Bewertung des § 201 a StGB im Vergleich zu Art. 197 Código Penal*. Göttingen: Cuvillier, 2009, p. 7.

⁶⁸ KRAENZ, Nadja, *Der strafrechtliche Schutz des Persönlichkeitsrechts*, p. 91.

⁶⁹ KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201 a StGB)*, p. 30.

6.3 Limitações à regra do consentimento (§§ 23 e 24 da KUG)

Os limites da proteção à imagem estão relacionados com a própria natureza do bem tutelado e com uma meticulosa ponderação, que leva particularmente em consideração os interesses atinentes à arte, à cultura, à ciência, à liberdade de opinião e de informação, bem como à segurança pública⁷⁰.

Assim sendo, em atendimento às diretrizes supramencionadas e complementando os comandos do § 22, previu a KUG, nos §§ 23 e 24, uma relação de casos excepcionais em que pode ser admitida a divulgação e a exibição da imagem sem o consentimento da pessoa retratada⁷¹.

Nessa linha, como primeiro item das hipóteses enumeradas, a lei considera desnecessário o consentimento para divulgação e exibição da imagem de pessoas que fazem parte da história contemporânea (§ 22, 1, 1 da KUG), compreendendo-se como tal todas as pessoas cuja atividade seja considerada, ainda que transitoriamente, de interesse público⁷².

Entre as personalidades da história contemporânea (*Person der Zeitgeschichte*) normalmente são incluídos os políticos, governantes, monarcas e religiosos de grande importância, bem como os esportistas, atores, artistas, cientistas e inventores de excepcional destaque. O conceito está, contudo, longe de ser suficientemente esclarecido, valendo aqui mencionar, entre outros problemas, o fato de que em muitos acontecimentos da atualidade há pessoas desconhecidas que acabam sendo lançadas aos holofotes do público⁷³.

Diante disso, a doutrina e os tribunais alemães⁷⁴ passaram a fazer distinção entre aquelas pessoas que são apenas temporariamente alcançadas pelo interesse

público, especificamente em razão de determinados acontecimentos (*relative Personen der Zeitgeschichte*)⁷⁵, e aquelas que são, independentemente de um determinado acontecimento, em razão de seu *status* ou significado, diuturnamente alvo da mídia e objeto de atenção do público em geral (*absolute Personen der Zeitgeschichte*)⁷⁶.

Partindo dessa distinção, chegou-se à conclusão de que, quanto às primeiras, haveria uma limitação temporária e objetiva, relacionada justamente aos acontecimentos concretos dos quais teriam feito parte, sendo admissível, para atender ao interesse público, a utilização da imagem. Já em relação ao segundo grupo de pessoas, haveria uma maior liberdade na utilização da imagem, admitindo-se a sua publicação sem uma relação visível com um acontecimento da história contemporânea, o que não significa, entretanto, autorização para a prática de abusos⁷⁷⁻⁷⁸.

Outra exceção está relacionada às fotos em que a pessoa integra uma paisagem (§ 22, 1, 2 da KUG) ou participa de acontecimentos históricos, de reuniões e de assembleias, bem como nos casos em que a pessoa se coloca em público (§ 22, 1, 3 da KUG)⁷⁹. Ademais, há ainda permissão legal quando estão em jogo interesses relevantes atinentes à arte (§ 22, 1, 4 da KUG), à administração da justiça ou à segurança pública⁸⁰.

Em todos os casos, as exceções ainda levam em conta a existência de eventual interesse legítimo do fotografado (§ 23, 2 da KUG), o que consistiria em uma exceção da exceção. É dizer: a exceção quanto à necessidade de consentimento do fotografado não

⁷⁰ REHBINDER, Manfred, *Urheberrecht*, p. 327.

⁷¹ LEFFLER, Ricarda, *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild vor dem neuen Phänomen des Cyber-Bullying*, p. 60.

⁷² REHBINDER, Manfred, op. cit., p. 328.

⁷³ HEISIG, Carsten, *Persönlichkeitsschutz in Deutschland und Frankreich*. Hamburg: Dr. Kovac, 1999, p. 26.

⁷⁴ Vale aqui notar que, por influência dos autores alemães, a doutrina majoritária suíça também distingue entre as personalidades “absolutas” e “relativas” da história contemporânea (LEGLER, Thomas, *La vie privée, image volée*, p. 112).

⁷⁵ LUTZ, Peter. *Grundriss des Urheberrechts*. 2. ed. Heidelberg: C. F. Müller, 2013, p. 282.

⁷⁶ OHRMANN, Christoph. *Der Schutz der Persönlichkeit in Online-Medien*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2009, p. 59.

⁷⁷ HEISIG, Carsten, *Persönlichkeitsschutz in Deutschland und Frankreich*, p. 26.

⁷⁸ Todavia, como será visto mais adiante, a ampla liberdade no que toca à publicação de imagens de personalidades da história contemporânea em sentido absoluto, mesmo quando se colocam em público, vai sofrer limitação em decorrência de decisão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (FECHNER, Frank. *Medienrecht*. 15. ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 2014, p. 31).

⁷⁹ HEISIG, Carsten, *Persönlichkeitsschutz in Deutschland und Frankreich*, p. 26.

⁸⁰ NEUMANN-KLANG, Sybille, *Das Recht am eigenen Bild aus rechtsvergleichender Sicht*, p. 27..

tem validade se um interesse legítimo for lesionado⁸¹, como é o caso em que a imagem lesiona a honra, sentimentos religiosos ou tenha objetivos comerciais.

Desse modo, não obstante a existência das mencionadas exceções à regra do consentimento, nos casos em que um interesse legítimo do retratado for lesionado ou quando não existe o interesse público à informação, não há que se falar na utilização da imagem sem o consentimento. E não poderia ser diferente, pois, diante da ponderação de bens, seria um absurdo que uma pessoa tivesse que tolerar a utilização de sua imagem, em detrimento da própria intimidade, para satisfazer, por exemplo, o sensacionalismo criado por uma imprensa interessada em auferir lucros e saciar a curiosidade do público⁸².

6.4 As primeiras decisões após a entrada em vigor da KUG: casos Zeppelin, Tull Harder e Piscator

A primeira decisão do *Reichsgericht* após a entrada em vigor da KUG ocorreu em 1910 e envolveu a utilização do nome e da imagem do Conde Zeppelin por um fabricante de tabaco, que adotou referidos direitos da personalidade como marca comercial, sem ter previamente requerido⁸³.

O *Reichsgericht* julgou favoravelmente o pleito, condenando o fabricante de tabaco a extinguir a marca e a não utilizar novamente, para fins comerciais, o nome e a imagem do conde. Segundo o tribunal, não obstante o § 23 da KUG excepcionar a necessidade de consentimento para utilização da imagem de personalidades da história contemporânea, no caso teria ocorrido lesão a um legítimo interesse do retratado. Por isso, considerando que a conduta violou o disposto no § 22 da KUG, foi concedida proteção contra a utilização não consentida da imagem⁸⁴.

Vale ainda notar que a decisão partiu de uma fundamentação não patrimonial, voltada para o fato de que o conde teria se sentido moralmente ofendido

com a conduta do réu⁸⁵. Nada foi mencionado no julgado quanto ao fato do conde ter autorizado outro fabricante de cigarros a utilizar seu nome e sua efígie como marca de seus produtos, circunstância que teria ensejado a demanda e que denotaria, em realidade, a necessidade de proteção de interesses comerciais⁸⁶.

A um resultando completamente diverso chegou o mesmo tribunal em uma decisão de 1929, que ilustra muito bem a utilização cada vez maior de conhecidas personalidades em campanhas comerciais, particularmente em função do desenvolvimento da tecnologia e das mídias de massa. Também fica evidente o envolvimento de valores econômicos cada vez mais expressivos nessas atividades⁸⁷.

No caso, um famoso jogador de futebol chamado Tull Harder processou uma fabricante de cigarros que utilizou sua imagem, com finalidade comercial. De fato, a empresa lançou uma coleção de figurinhas de jogadores de futebol, tendo estampado o retrato do jogador, sem seu consentimento, em caixas de cigarros.

O tribunal, entretanto, refutou o pedido, argumentando que o autor era uma personalidade da história contemporânea e por isso deveria tolerar, sem necessidade de consentimento, a utilização de sua imagem. A corte ainda deixou claro que a utilização da imagem do jogador em propaganda comercial não causou nenhuma afronta a seus legítimos interesses⁸⁸.

Pois bem, comparando-se os dois casos citados, parece que para situações idênticas o *Reichsgericht* chegou a resultados completamente diversos. Todavia, sob uma ótima bastante minuciosa, nota-se que o tribunal viu no caso Zeppelin a utilização da imagem do conde imediatamente ligada à mercadoria e à empresa, enquanto que na demanda de Tull Harder

⁸¹ MARTIN, Klaus. *Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner historischen Entwicklung*. Hamburg: Dr. Kovac, 2007, p. 193.

⁸² HEISIG, Carsten, *Persönlichkeitsschutz in Deutschland und Frankreich*, p. 26.

⁸³ GÖTTING, Horst-Peter. Perspektiven der Kommerzialisierung des Persönlichkeitsrechts. In: GÖTTING, Horst-Peter; LAUBER-RÖNSBERG, Anne (Hrsg.). *Aktuelle Entwicklungen im Persönlichkeitsrecht*. Baden-Baden: Nomos, 2010, p. 13.

⁸⁴ MARTIN, Klaus, op. cit., pp. 192-193.

⁸⁵ A mesma fundamentação ligada à moral pôde ser vista nessa época em decisões semelhantes de outros países. Na França, por exemplo, um tribunal atendeu ao pedido de uma atriz que teve sua imagem, sem consentimento, utilizada em uma propaganda de biscoitos, o que representaria uma ofensa à sua reputação, pois isso indicaria que ela teria vendido sua beleza para fins comerciais (GÖTTING, Horst-Peter, *Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte*, p. 46).

⁸⁶ MARTIN, Klaus, op. cit., pp. 192-193.

⁸⁷ GÖTTING, Horst-Peter. Geschichte des Persönlichkeitsrechts. In: GÖTTING, Horst-Peter; SCHERTZ, Christian; SEITZ, Walter (Hrsg.). *Handbuch des Persönlichkeitsrechts*. München: C.H. Beck, 2008, p. 38.

⁸⁸ GÖTTING, Horst-Peter, *Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte*, p. 47.

faltaria essa ligação estreita, visto que a imagem seria apenas um anexo da mercadoria⁸⁹.

Não obstante a lógica apontada, o fato é que a decisão do caso Tull Harder considerava que pessoas famosas, caracterizadas como integrantes da história contemporânea, deveriam tolerar a utilização de sua imagem para fins de propaganda, como se isso não ferisse seus legítimos interesses⁹⁰.

Por fim, vale mencionar o caso Piscator, decidido no ano de 1927 pelo Tribunal de Apelação de Berlim (*Kammergericht*). Na demanda, foi levada à corte a problemática da lesão ao direito à imagem por parte de um ator, que teria imitado em uma peça teatral o ex-imperador Guilherme II. O tribunal, seguindo a jurisprudência recorrente, negou a existência de lesão a um direito geral da personalidade, mas admitiu a violação do direito à própria imagem. É de se observar, ainda, que a qualificação de Guilherme II como personalidade da história contemporânea não foi esquecida, no entanto, viu-se na situação uma lesão a legítimos interesses do ex-imperador, que teria sido representado no palco de maneira inequivocamente tendenciosa⁹¹⁻⁹².

7 A Lei Fundamental e a eficácia imediata dos direitos fundamentais

A entrada em vigor da KUG foi muito importante para a proteção do direito à imagem, no entanto, como foi visto, as decisões dos tribunais e do Reichsgericht se limitaram à letra da lei. A jurisprudência não chegou

a reconhecer um direito geral da personalidade⁹³, que poderia complementar a proteção da imagem outorgada pela KUG. Ao contrário, os acórdãos da primeira metade do século XX recusavam, de forma enérgica, o reconhecimento desse direito⁹⁴.

Entendia-se que a proteção da personalidade estava suficientemente resguardada pelos direitos da personalidade já consagrados expressamente pela lei, bem como pelo § 826 do BGB, que reprimia os atentados intencionais e contrários aos bons costumes. No entanto, para contornar a problemática do não reconhecimento do direito geral da personalidade, os tribunais se viam obrigados a alargar o domínio de proteção do direito ao nome e à imagem⁹⁵.

O período da ditadura nazista, por seu turno, em nada contribuiu para o desenvolvimento da personalidade individual, especialmente por ter venerado o fortalecimento da consciência em torno da coletividade. Isso foi agravado pelas novas formas de publicidade e propaganda daquele regime, que produziram sérios ataques à esfera da personalidade, particularmente por meio de um sistema de notícias e informações bastante desenvolvido, nunca imaginado anteriormente pelos legisladores⁹⁶.

A situação somente sofreu alteração com o fim da Segunda Guerra Mundial e a entrada em vigor da Lei Fundamental de Bonn, em 23 de maio de 1949. De fato, como reação aos abusos cometidos contra os direitos individuais durante o período do nazismo⁹⁷, a nova Constituição deu especial destaque à dignidade da pessoa humana (art. 1, 1) e ao direito ao livre desenvolvimento da personalidade (art. 2, 2), que passaram a constituir valores centrais da nova ordem jurídica, o que resta claro pelo fato do legislador

⁸⁹ MARTIN, Klaus, *Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner historischen Entwicklung*, p. 194.

⁹⁰ É interessante observar que quase quarenta anos após o julgamento do caso Tull Harder, o BGH enfrentou problema muito semelhante relacionado com uma coleção de figurinhas de jogadores de futebol. Diferentemente do decidido pelo *Reichsgericht*, a decisão do BGH, de 20 de fevereiro de 1968, não mais analisou se a utilização da imagem afetou moralmente o seu titular, mas tão somente se houve lesão aos seus interesses econômicos (GÖTTING, Horst-Peter, *Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte*, p. 48).

⁹¹ MARTIN, Klaus, op. cit., p. 195.

⁹² Rigaux observa que um dos argumentos invocados pela defesa foi o de que o ex-imperador nunca se opôs a inúmeras publicações que lhe tinham sido bastante desfavoráveis. Todavia, a tal objeção foi respondido que o efeito produzido pela representação no palco do teatro era muito mais considerável do que aquele de uma crítica publicada na imprensa ou em um livro (RIGAUX, François. *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*. Bruxelas: Bruylant, 1990, p. 275).

⁹³ Destoando da jurisprudência da época, é bastante citada uma decisão do Tribunal (OLG) de Kiel, do ano de 1929, que reconheceu o direito geral da personalidade (MARTIN, Klaus, op. cit., p. 207).

⁹⁴ HENGST, Florian, *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild (§ 201a StGB)*, p. 41.

⁹⁵ LUCAS-SCHLOETTER, Agnès. *Droit moral et droits de la personnalité: étude de droit compare français et allemand*, t. I, p. 136.

⁹⁶ KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*, p. 32.

⁹⁷ ZWIEGERT, Konrad; KÖTZ, Hein, *Einführung in die Rechtsvergleichung*, p. 696.

constituinte ter colocado tais disposições logo nos primeiros artigos da Lei Fundamental⁹⁸.

Em face dessas disposições, a doutrina que se opunha ao reconhecimento de um direito geral da personalidade, ao argumento de que não existiria base legal para tanto, restou enfraquecida. Iniciou-se então, no período de 1950 a 1960, um intenso debate acerca dos efeitos dos direitos fundamentais em relação a terceiros (*Drittwirkung der Grundrechte*)⁹⁹.

Parte da doutrina passou a defender, sobretudo Nipperdey, a aplicação imediata ao Direito Civil dos comandos constitucionais atinentes à proteção da dignidade da pessoa humana e ao livre desenvolvimento da personalidade (*Theorie der unmittelbaren Drittwirkung*)¹⁰⁰.

A doutrina e a jurisprudência majoritárias, entretanto, consideravam que os direitos fundamentais eram voltados para a proteção do cidadão contra o Estado, de modo que teriam apenas um efeito indireto em face de outros particulares. Não haveria, então, uma aplicação imediata desses direitos nas relações entre particulares, uma vez que a Constituição não poderia reconhecer a existência de um direito geral da personalidade no Direito Privado, mas somente poderia determinar que essa proteção fosse assegurada pelo Direito Privado¹⁰¹.

Diante desses questionamentos e partindo do reconhecimento constitucional da primazia do valor da personalidade, propôs-se uma nova interpretação extensiva da expressão “outros direitos” (*sonstiges Recht*), prevista no § 823 do BGB, o que levou ao desenvolvimento da doutrina do direito geral da

personalidade, classificado como um direito subjetivo absoluto¹⁰².

8 O reconhecimento do direito geral da personalidade

Não demorou muito até que o BGH (*Bundesgerichtshof*)¹⁰³ proferisse a primeira decisão seguindo as ideias propostas pela doutrina, vindo a reconhecer o direito geral da personalidade. Isso ocorreu no célebre caso *Leserbrief*, que envolveu a publicação de um artigo em um jornal sobre Hjalmar Schacht, no qual o ex-ministro da economia do Terceiro Reich teve seu passado lembrado, assim como suas atividades no pós-guerra foram objeto de críticas¹⁰⁴.

O advogado de Schacht, no exercício de sua função, enviou então uma carta ao jornal exigindo a publicação de correções no artigo. A correspondência foi, no entanto, publicada em uma versão resumida na sessão das “cartas do leitor” (*Leserbriefe*). Diante disso, o advogado exigiu do jornal uma publicação informando que não se tratava de “carta do leitor”, mas sim de uma carta do advogado de Schacht, escrita em função da atuação como defensor¹⁰⁵.

O litígio judicial envolvendo a publicação indevida da carta chegou ao BGH, que, partindo da dignidade da pessoa humana e do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, reconheceu a existência de um direito geral da personalidade garantido tanto pela Constituição, entre os direitos fundamentais, como pelo Direito Civil¹⁰⁶.

Nessa linha, considerou o tribunal que o texto objeto da disputa deveria ser entendido como manifestação do pensamento de seu autor e irradiação de sua personalidade, cabendo apenas a ele o direito

⁹⁸ BORK, Reinhard. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs*. 2. ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006, p. 72.

⁹⁹ Na década mencionada, no ano de 1953, foi publicada a obra do professor Heinrich Hubmann, intitulada “*Das Persönlichkeitsrecht*”, que foi rapidamente difundida e é ainda hoje considerada como referência no que toca à defesa do direito geral da personalidade. Posteriormente, em 1967, foi publicada uma segunda edição dessa obra, que foi bastante ampliada (HUBMANN, Heinrich, *Das Persönlichkeitsrecht*).

¹⁰⁰ THIEDE, Thomas, *Internationale Persönlichkeitsrechtsverletzungen*, pp. 5-6.

¹⁰¹ LUCAS-SCHLOETTER, Agnès. *Droit moral et droits de la personnalité: étude de droit compare français et allemand*, t. I, pp. 137-139.

¹⁰² MARTIN, Klaus, *Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner historischen Entwicklung*, p. 227.

¹⁰³ O *Bundesgerichtshof* (BGH) corresponde ao nosso Superior Tribunal de Justiça (STJ).

¹⁰⁴ SCHWEERS, Stefan Christian. *Die vermögenswerten und ideellen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nach dem Tod des Trägers*. Tese de doutorado. Universidade de Köln, Köln, 2006, p. 16.

¹⁰⁵ LARENZ, Karl; CANARIS, Claus-Wilhelm. *Lehrbuch des Schuldrechts. Besonderer Teil*. 13. ed. München: Beck, 1994, v. II/2, p. 492.

¹⁰⁶ GÖTTING, Horst-Peter. *Geschichte des Persönlichkeitsrechts*. In: GÖTTING, Horst-Peter; SCHERTZ, Christian; SEITZ, Walter (Hrsg.). *Handbuch des Persönlichkeitsrechts*. München: C. H. Beck, 2008, p. 210.

de decidir quando e em que forma o texto poderia ser publicado. E acrescentou ainda que a publicação de uma versão alterada do texto provocou lesão aos direitos da personalidade do autor, bem como ofensa ao direito geral da personalidade (§ 823, 1 do BGB) ¹⁰⁷.

Por conseguinte, o BGH, em 25 de maio de 1954, atendeu ao pedido com fundamento nos §§ 823, 1 e 1004 do BGB, este último por analogia, bem como em observância aos artigos 1 e 2 da Lei Fundamental¹⁰⁸, reconhecendo a existência de um direito geral da personalidade, o que certamente garantiu novos avanços no âmbito da proteção da imagem, proporcionando uma ampliação da extensão da tutela desse direito¹⁰⁹.

9 A consolidação do entendimento firmado no caso *Leserbrief*

Nos anos que se seguiram foram proferidas outras decisões que confirmaram o posicionamento do BGH quanto à existência de um direito geral da personalidade, reafirmando também a importância da corte para o desenvolvimento da matéria, como sucedeu nos casos Cosima-Wagner (1954), Herrenreiter (1958) e Soraya (1965)¹¹⁰.

A compatibilidade do direito geral da personalidade com a Lei Fundamental alemã foi posteriormente confirmada pela Corte Constitucional, que assimilou a construção do BGH no julgamento dos

casos Soraya¹¹¹ e Lebach¹¹², garantindo a validade desse direito não somente no âmbito civil, mas também como um direito fundamental independente. E nesse ponto deve ficar claro que apesar do reconhecimento pela Corte Constitucional, isso não significa que o direito geral da personalidade seja idêntico para o Direito Civil e para o Direito Constitucional¹¹³.

De qualquer modo, a despeito da diferenciação teórica, é certo que, em face da eficácia horizontal dos direitos fundamentais¹¹⁴ e da interpretação conforme a constituição, existe atualmente uma aproximação muito grande entre eles, restando pouco espaço na prática para eventuais distinções.

¹¹¹ Em 1958 o xá da Pérsia se separou da princesa Soraya, pois esta não estava conseguindo lhe dar um herdeiro. Posteriormente, em abril de 1961, houve a publicação em um jornal de uma entrevista exclusiva que tratava da vida privada da princesa Soraya. Ocorre que a entrevista tinha sido inventada, o que levou ao ajuizamento de ação, na qual o BGH determinou o pagamento de quantia em dinheiro (15 mil marcos) para compensar os danos. A Corte Constitucional manteve a decisão do BGH, visto que não aceitou a reclamação constitucional (LARENZ, Karl; CANARIS, Claus-Wilhelm, *Lehrbuch des Schuldrechts. Besonderer Teil*, v. II/2, p. 496).

¹¹² O caso Lebach também merece um breve comentário, especialmente por envolver a representação de cenas da vida de uma pessoa. A discussão remonta à invasão de um depósito de munição do Exército alemão, no qual três jovens mataram quatro soldados do corpo de guarda que estavam dormindo. Dois deles foram condenados à prisão perpétua, enquanto o outro foi condenado a seis anos de pena privativa de liberdade. Quando este último já havia cumprido 2/3 da pena, o canal de televisão ZDF anunciou que iria apresentar um documentário sobre o caso, intitulando-o "*Der Soldatenmord von Lebach*". Foi apresentada então uma reclamação à Corte Constitucional, que acolheu o pedido ao fundamento de que a exibição do documentário causaria lesão aos direitos da personalidade, particularmente aos direitos ao nome e à imagem. No que toca especificamente ao direito à imagem, o aresto destacou que ele estaria compreendido no direito ao livre desenvolvimento da personalidade e na dignidade da pessoa humana, de modo que toda pessoa teria o direito de determinar se e em que medida terceiros poderiam representar em público cenas da sua vida (WÜLLRICH, Philipp. *Das Persönlichkeitsrecht des Einzelnen im Internet*. Gottmadingen: JWV, 2006, p. 81). A Corte Constitucional ainda deixou claro que não se tratava de um documentário atual acerca de um fato criminoso, ponderando que no caso concreto o direito à ressocialização do criminoso mereceria precedência (FECHNER, Frank, *Medienrecht*, p. 92).

¹¹³ BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 21.

¹¹⁴ A noção de eficácia horizontal envolve questionamentos acerca da possibilidade e da extensão dos efeitos legais dos direitos humanos sobre as relações privadas travadas entre os cidadãos (BRÜGGEMEIER, Gert. *Constitutionalisation of Private Law – The German Perspective*. In: BARKHUYSEN, Tom; LINDENBERGH, Siewert (coord.). *Constitutionalisation of Private Law*. Leiden: Martinus Nijhoff, 2006, p. 59).

¹⁰⁷ SCHWEERS, Stefan Christian, *Die vermögenswerten und ideellen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nach dem Tod des Trägers*, pp. 16-17.

¹⁰⁸ SCHWEERS, Stefan Christian, loc. cit.

¹⁰⁹ ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, Hein, *Einführung in die Rechtsvergleichung*, pp. 696-697.

¹¹⁰ MARTIN, Klaus, *Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner historischen Entwicklung*, p. 228.

Por fim, após as decisões proferidas pelo BGH, a existência do direito geral da personalidade também foi objeto de debate legislativo, mas não houve sucesso na tentativa de aprovação de uma legislação voltada particularmente para a regulação da matéria, que é até hoje tratada apenas de forma parcial pelo BGB¹¹⁵.

10 A defesa da imagem e o direito geral da personalidade

Em relação especificamente à defesa da imagem, é de se observar que a Lei Fundamental alemã não reconheceu expressamente esse direito, o que tem feito com que os tribunais e a doutrina procurem seu fundamento constitucional na dignidade da pessoa humana e no direito geral da personalidade.

Nesse contexto, vale destacar que o BGH, já em 10 de maio de 1957, reconheceu a possibilidade de proteção da imagem pelo direito geral da personalidade, o que se deu no caso conhecido como *Spätheimkehrer*¹¹⁶. Admitiu-se, então, que a existência de lesão pode ocorrer não somente nas hipóteses de divulgação, mas também pela simples captação e produção da imagem¹¹⁷.

Desse modo, atualmente a proteção ao direito à imagem é feita não somente pela KUG, considerada uma *leges specialis*, mas também pelo direito geral da personalidade, valendo este último para os casos não abrangidos pela tutela legal da KUG¹¹⁸. Assim, é justamente por permitir a proteção de determinadas áreas específicas da personalidade, não reguladas expressamente pela legislação, que o direito geral da personalidade é considerado um “direito-mãe”

(*Mutterrecht*) ou um “direito-fonte” (*Quellrecht*), isto é: dele derivam muitos outros direitos individuais. Ademais, graças à sua extensão e indeterminação, fala-se ainda em um “direito-moldura” (*Rahmenrecht*)¹¹⁹.

Por conseguinte, é certo que a jurisprudência alemã tende a interpretar a KUG literalmente, no entanto, reconhece, ao mesmo tempo, que a complementação da proteção da imagem pelo direito geral da personalidade se faz extremamente necessária para a adequação da tutela à dinâmica da atual sociedade da informação¹²⁰, que cada vez mais aumenta as possibilidades técnicas de ataques à esfera da personalidade, tornando claramente insuficiente a proteção existente nas normas de Direito Civil.

11 Aproveitamento econômico do direito à imagem

Não demorou muito para que fosse notada a importância econômica dos direitos da personalidade. A questão entrou em discussão já no ano de 1956, quando um fabricante de motonetas realizou publicidade de seus produtos com a imagem do ator Paul Dahlke, bastante conhecido do público¹²¹. Como não houve consentimento para a utilização da imagem, foi ajuizada ação objetivando a reparação dos danos.

Ao julgar o caso, entendeu o BGH que, não obstante ter sido utilizada a imagem de uma pessoa que pode ser considerada uma personalidade da história contemporânea, não seria aplicável o § 23, 1, 1 da KUG, pois as imagens foram utilizadas para fins exclusivamente comerciais. Assim sendo, fixou o tribunal o entendimento no sentido de que a referida norma da KUG somente se aplicaria quando, ao lado de interesses comerciais, a situação também atendesse a necessidades de informação do público¹²².

¹¹⁵ Em 1959 o governo alemão levou ao parlamento um projeto de lei com o objetivo de dar nova regulamentação aos direitos da personalidade (“*Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des zivilrechtlichen Persönlichkeits- und Ehrenschatzes*”). Pretendia-se, com a nova legislação, a substituição do § 12 do BGB por uma norma geral de proteção da personalidade, a alteração da redação do § 847, bem como a inclusão do direito à própria imagem no § 17. Entretanto, o projeto não foi aprovado, o que se deu principalmente em função da pesada crítica da imprensa, que via nele uma ameaça ao exercício de suas atividades (KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*, pp. 36-37).

¹¹⁶ Ibidem, p. 34.

¹¹⁷ NEUMANN-KLANG, Sybille, *Das Recht am eigenen Bild aus rechtsvergleichender Sicht*, p. 19.

¹¹⁸ KRAENZ, Nadja, *Der strafrechtliche Schutz des Persönlichkeitsrechts*, p. 90.

¹¹⁹ SIMON, Gesa. *Persönlichkeitsschutz gegen herabsetzende Karikaturen in Deutschland und Frankreich*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 1995, pp. 28-30.

¹²⁰ BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 26.

¹²¹ ALEX, Lennert. *Gewinnabschöpfung bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts durch die Medien*. Hamburg: Dr. Kovac, 2009, p. 138.

¹²² SCHWEERS, Stefan Christian, *Die vermögenswerten und ideellen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nach dem Tod des Trägers*, p. 17.

O tribunal realizou, desse modo, uma correção no curso da sua jurisprudência, declarando-se favorável à valoração econômica dos direitos da personalidade. Reconheceu a possibilidade de aproveitamento comercial do direito à imagem, considerando-o um “direito de exclusividade com valor patrimonial” (*vermögenswertes Ausschließlichkeitsrecht*)¹²³.

Outrossim, na hipótese de utilização não autorizada do direito à imagem para fins comerciais, a corte previu a possibilidade de aplicação da figura da licença fictícia para o cálculo dos prejuízos sofridos. Tal instituto, desenvolvido no âmbito dos direitos sobre bens imateriais, garante ao ofendido o recebimento de uma quantia correspondente àquela que receberia se tivesse firmado normalmente um contrato de licença¹²⁴.

A aplicação da figura da licença parte da ideia de que aquele que comete um ataque a direitos da personalidade não pode ficar em melhor situação do que aquele que obteve autorização para a utilização de referidos direitos¹²⁵.

Por conseguinte, a importância da referida decisão é evidente, tendo fixado muitos aspectos da futura valoração econômica dos direitos da personalidade.

12 A pretensão à compensação por danos imateriais

Historicamente o legislador não previu no BGB nenhuma pretensão geral à compensação por lesão a interesses imateriais. Limitou-se a prever no § 253, de forma excepcional, somente em alguns casos, a possibilidade de pretensão decorrente de dano não patrimonial¹²⁶. Isso se explica pelo fato de que os danos

imateriais (ou danos morais, como denominamos no Brasil) não podem ser verificados de forma objetiva e nem podem ser facilmente valorados, como se dá nas hipóteses de danos materiais¹²⁷.

O mesmo caminho foi seguido pelo *Reichsgericht*, que não viu em seus julgados a necessidade de reconhecer o direito à indenização por perdas imateriais¹²⁸.

No caso Paul Dahlke, anteriormente analisado, o BGH também não se desviou do entendimento firmado pelo *Reichsgericht*, fixando que, na hipótese de lesão a direitos da personalidade, somente seria possível o pagamento de indenização quando ocorresse um dano patrimonial¹²⁹.

Contudo, em 14 de fevereiro de 1958 o BGH modificou seu posicionamento, alinhando-se aos ensinamentos de parte da doutrina. Na ocasião foi analisado o caso que ficou conhecido como *Herrenreiter*, no qual o proprietário de uma fábrica de cervejas ingressou com ação exigindo o pagamento de indenização pela utilização não autorizada de sua foto em uma propaganda de produto farmacêutico¹³⁰.

Diferentemente do caso Paul Dahlke, o processo em questão não cuidou da utilização de fotos de uma celebridade, sem seu consentimento, com objetivo de propaganda. Assim sendo, a demanda trouxe novos ingredientes, pois o ofendido não se tratava de pessoa conhecida do público. Além disso, conforme entendimento do autor, a sua imagem tinha sido utilizada de forma ofensiva à sua honra, já que associada à propaganda de um produto revigorante sexual¹³¹.

No tribunal de apelação o litígio foi resolvido com a concessão de indenização em virtude da conduta não autorizada e o cálculo do valor da indenização

¹²³ GÖTTING, Horst-Peter, *Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte*, p. 49.

¹²⁴ GÖTTING, Horst-Peter. *Perspektiven der Kommerzialisierung des Persönlichkeitsrechts*. In: GÖTTING, Horst-Peter; LAUBER-RÖNSBERG, Anne (Hrsg.). *Aktuelle Entwicklungen im Persönlichkeitsrecht*. Baden-Baden: Nomos, 2010, pp. 17-18.

¹²⁵ SCHWEERS, Stefan Christian, *Die vermögenswerten und ideellen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nach dem Tod des Trägers*, p. 17.

¹²⁶ A redação original do § 253 do BGB era a seguinte: “*Immaterieller Schaden. Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann Entschädigung in Geld nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden*”. Tradução livre: “Danos imateriais. Em função de um dano que não seja patrimonial, somente pode ser

exigida indenização em dinheiro nos casos determinados pela lei”.

¹²⁷ WITZLEB, Normann. *Geldansprüche bei Persönlichkeitsverletzungen durch Medien*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002, p. 44.

¹²⁸ THIEDE, Thomas, *Internationale Persönlichkeitsrechtsverletzungen*, p. 35.

¹²⁹ KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*, p. 35.

¹³⁰ MARTIN, Klaus, *Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner historischen Entwicklung*, pp. 241-242.

¹³¹ SCHWEERS, Stefan Christian, op. cit., pp. 16-17.

levou em conta a analogia ao contrato de licença (*Lizenzanalogie*). A solução dada em segunda instância foi, entretanto, criticada pelo BGH, que, ao analisar o recurso especial (*Revision*), asseverou que não seria possível a analogia à licença, uma vez que o autor jamais teria consentido na utilização da imagem em questão¹³².

Acrescentou ainda o tribunal que o atentado à honra não autorizava, como foi feito, a aplicação da permissão fictícia, que presumia a existência de um contrato e sua respectiva remuneração pelo uso da imagem, ficando, por conseguinte, totalmente sem sentido a interpretação no sentido de ter ocorrido uma lesão patrimonial¹³³. É que não se poderia presumir determinada conduta de uma pessoa, como seria o caso da contratação autorizando a utilização de sua imagem, se exatamente em função disso ela veio a juízo se defender¹³⁴.

A partir dessas ponderações, concluiu o BGH que a pretensão em causa envolvia danos imateriais (*immaterieller Schaden*), sendo necessário, para a efetiva proteção da garantia constitucional do direito geral da personalidade, que fosse reconhecido ao requerente o direito a uma justa compensação pelos prejuízos sofridos¹³⁵.

Para tanto, entendeu o tribunal que o § 847 poderia ser estendido às violações ao direito geral de personalidade, pelo que partiu de uma analogia que considerava a violação da liberdade interior (*inneren Freiheit*)¹³⁶, isto é: como no BGB seria possível

a indenização por danos imateriais por privação de liberdade corporal, essa mesma privação poderia analogicamente ser considerada quanto aos bens incorpóreos¹³⁷.

Outrossim, no julgado foram estabelecidas condições bem rigorosas para o reconhecimento da pretensão por danos imateriais, devendo o ofendido provar que se tratava de uma grave lesão, o que se orientaria pela extensão dos danos causados a direitos da personalidade, bem como que o prejuízo sofrido não poderia ser de outro modo compensado¹³⁸.

Em relação à apuração da compensação, foi estabelecido que se levaria em conta a função satisfativa, bem como circunstâncias especiais do caso¹³⁹. Ademais, apesar de não ter tratado expressamente da prevenção do dano, já se poderia ver na decisão uma certa inclinação em favor da função preventiva¹⁴⁰.

O posicionamento do BGH foi confirmado na decisão de 18 de março de 1959, no caso Caterina Valente, que ainda esclareceu que o dano imaterial poderia vir acompanhado de danos patrimoniais¹⁴¹. O mesmo posicionamento pôde ser constatado no julgado de 19 de setembro de 1961, conhecido como Ginsengwurzel, que foi além, pois não mais recorreu ao expediente da analogia ao § 847 do BGB e também considerou que a escolha valorativa constitucional (art. 1, 2 da Lei Fundamental) era um imperativo, em si mesmo, para a concessão de indenização em dinheiro pela lesão a direitos da personalidade¹⁴².

¹³² SCHWEERS, Stefan Christian, *Die vermögenswerten und ideellen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nach dem Tod des Trägers*, pp. 19-20.

¹³³ BOHN, Frank. *Der Sanktionsgedanke im Bürgerlichen Recht*. Berlin: BWV, 2005, p. 104.

¹³⁴ SCHWEERS, Stefan Christian, loc. cit.

¹³⁵ LEGLER, Thomas, *La vie privée, image volée*, pp. 91-92.

¹³⁶ § 847, inciso 1 do BGB: "(1) Im Falle der Verletzung des Körpers oder der Gesundheit sowie im Falle der Freiheitsentziehung kann der Verletzte auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld verlangen". Tradução livre: "No caso de lesão ao corpo ou à saúde, assim como no caso de privação da liberdade, pode o lesionado também exigir, por causa do dano não patrimonial, uma justa indenização em dinheiro". É de se observar ainda que o artigo em questão não está mais em vigor desde 19 de julho de 2002, pois foi revogado pela "Zweites Gesetz zur Änderung schadensersatzrechtlicher Vorschriften", que também deu nova redação ao § 253, 2, o qual passou a regular os danos imateriais (KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen* (§ 201a StGB), p. 40).

¹³⁷ BOHN, Frank, loc. cit.

¹³⁸ LARENZ, Karl; CANARIS, Claus-Wilhelm, *Lehrbuch des Schuldrechts. Besonderer Teil*, v. II/2, p. 495.

¹³⁹ SIMON, Gesa, *Persönlichkeitsschutz gegen herabsetzende Karikaturen in Deutschland und Frankreich*, pp. 129-130.

¹⁴⁰ BOHN, Frank, op. cit., p. 105.

¹⁴¹ O caso Caterina Valente ainda tornou evidente que a simples utilização do nome de uma pessoa, com finalidade comercial, mesmo que não venha acompanhada da apresentação de sua imagem, já é suficiente para provocar danos imateriais. Na hipótese, em uma propaganda comercial de prótese dentária, é descrita a aflição de uma cantora no momento em que sua dentadura se solta durante a apresentação, sendo que no texto do comercial consta: "Mesmo se eu não sou tão célebre como Caterina Valente..." (RIGAUX, François, *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*, p. 282).

¹⁴² KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen* (§ 201a StGB), p. 38.

E não demorou muito para que a tutela dos danos imateriais, já reconhecida nos casos de ofensa ao direito geral da personalidade, fosse expressamente transplantada para os direitos especiais da personalidade, o que ocorreu, pela primeira vez, em uma decisão proferida em 5 de janeiro de 1962, atinente à publicação da imagem¹⁴³.

Desse modo, fica evidente que a decisão do caso *Herrenreiter* iniciou uma nova fase da tutela da imagem na Alemanha, visto que além de reafirmar a proteção do direito geral da personalidade, também reconheceu, pela primeira vez, o direito ao pagamento de compensação pecuniária por danos imateriais¹⁴⁴.

13 Os danos imateriais na Corte Constitucional

O passo seguinte na evolução em exame é dado pela Corte Constitucional alemã, que seguiu, no ano de 1973, a decisão do BGH sobre a indenização por danos imateriais.

Na ocasião, foi deixado claro que existe um direito geral da personalidade tanto no âmbito do Direito Civil como no do Direito Constitucional, mas que não há identidade entre eles, uma vez que aquele somente representa uma forma da garantia constitucional. Ademais, acrescentou que outra diferença consiste no fato de que o direito geral da personalidade constitucional cede espaço diante de um direito fundamental especial, enquanto que na seara civil há uma associação entre o direito geral da personalidade e os direitos especiais¹⁴⁵.

O tribunal ainda destacou, seguindo entendimento do BGH, que a comprovação da lesão aos direitos da personalidade é sempre uma questão do caso concreto, dependendo da realização de uma ponderação entre os bens jurídicos que se opõem¹⁴⁶.

Assim sendo, há o reconhecimento pela Corte Constitucional do direito à indenização por danos imateriais em conformidade com as condições exigidas pelo BGH, ou seja, a existência de uma grave lesão a direitos da personalidade e a ocorrência de culpa grave.

Em relação à quantificação da reparação do dano, fixou o tribunal a observância de limites justos¹⁴⁷.

Posteriormente, no ano de 1983, com o reconhecimento pelo Tribunal Constitucional do direito à autodeterminação informacional (*Recht auf informationelle Selbstbestimmung*), a proteção constitucional da personalidade foi ampliada, estabelecendo-se condições para o armazenamento, utilização e repasse de dados pessoais¹⁴⁸.

14 A função preventiva na reparação dos danos imateriais

Inicialmente, o BGH defendeu o entendimento no sentido de que a ideia de satisfação não permitiria o pagamento de quantia exagerada em dinheiro. Via-se na reparação do dano imaterial apenas e tão somente uma pretensão à compensação, cujo valor não poderia ir além dessa função compensatória¹⁴⁹.

Todavia, tal posicionamento foi mudado pelo tribunal na decisão de 15 de novembro de 1994, no caso “Caroline de Mônaco I”, quando se viu, pela primeira vez, uma função preventiva na indenização, a qual também teria igual relevância. Passou-se assim, nos casos de danos imateriais, a reconhecer, ao lado da função compensatória, também a existência da função preventiva de futuras lesões aos direitos da personalidade¹⁵⁰.

Outrossim, o julgado destacou que a quantificação do dano sofrido deve levar em conta um verdadeiro efeito inibitório (*Hemmungseffekt*), que ganha ainda maior relevância se a lesão aos direitos da personalidade foi motivada pelo puro desejo de obter lucro¹⁵¹. E partindo dessa conclusão, entendeu o BGH que o tribunal de segunda instância (OLG de Hamburgo) não levou em conta, na quantificação do dano, o fator relacionado com a intenção lucrativa da revista que realizou as publicações lesivas à princesa de Mônaco. Por conseguinte, a indenização que tinha sido fixada em trinta mil marcos foi elevada para cento

¹⁴³ KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*, p. 38.

¹⁴⁴ THIEDE, Thomas, *Internationale Persönlichkeitsrechtsverletzungen*, p. 37.

¹⁴⁵ KÄCHELE, Andreas, op. cit., p. 41.

¹⁴⁶ KÄCHELE, Andreas, op. cit., p. 41.

¹⁴⁷ KÄCHELE, Andreas, op. cit., pp. 41-42.

¹⁴⁸ KÄCHELE, Andreas, op. cit., p. 42.

¹⁴⁹ BARTNIK, Marcel, *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*, p. 262.

¹⁵⁰ Ibidem., p. 263.

¹⁵¹ KÄCHELE, Andreas, op. cit., p. 44.

e oitenta mil marcos, para que nova lesão, também relacionada com direitos da personalidade, não voltasse a ocorrer¹⁵².

Seguiu-se a decisão de 5 de dezembro de 1995 (Caroline de Mônaco II), que colocou em destaque o fato de que o objetivo de prevenção não é alcançado tão somente com a redução do lucro daquele que provoca danos em outrem, fazendo-se também necessário que o montante da indenização constitua realmente uma contrapartida para aqueles que lesionam direitos da personalidade com o objetivo de lucrar¹⁵³.

Isso não significou, entretanto, a acolhida pelo tribunal do entendimento que defendia uma completa supressão dos ganhos e o pagamento de indenização em montante exasperado para que fosse atendido um verdadeiro efeito inibitório. O posicionamento não restou, contudo, isento a críticas, visto que os valores da condenação da editora que publicou as fotos dos casos Caroline de Mônaco não foram em montante suficiente para a criação de um efeito inibitório em relação a novas ofensas, ainda mais se for considerada a possibilidade de cálculo prévio dos prejuízos eventualmente decorrentes da condenação judicial¹⁵⁴.

De qualquer forma, nos anos que se seguiram foi visto o pagamento de indenizações claramente mais altas que nos anos anteriores, posicionamento cujo sentido e objetivo foram também expressamente aprovados pelo Tribunal Constitucional alemão¹⁵⁵. Com isso, a tutela civil se transformou em uma arma de bastante importância contra a lesão à imagem.

15 O fortalecimento da proteção da imagem pelo TEDH

Em 15 de dezembro de 1999 a Corte Constitucional alemã pronunciou, em um dos casos envolvendo a princesa Caroline de Mônaco, a decisão que orientou, em um primeiro momento, a relação

entre os direitos da personalidade e a liberdade de imprensa. Segundo a corte, seria permitida, em relação a uma personalidade da história contemporânea em sentido absoluto, a publicação pela imprensa de imagens de sua vida cotidiana, ainda que se tratasse de um momento em que estivesse fora da função pública¹⁵⁶.

Todavia, pouco mais de quatro anos depois do pronunciamento da Corte Constitucional alemã, em 24 de junho de 2004, em função da decisão do caso mencionado e das que seguiram seu raciocínio, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) condenou a Alemanha por violação do art. 8º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem¹⁵⁷. Para tanto, considerou que o país, em função de suas obrigações positivas, teria permitido violações praticadas pelos jornalistas contra a vida privada e familiar da referida princesa.

O julgamento do TEDH provocou intensa alteração no quadro de proteção da imagem até o momento organizado na Alemanha. Por unanimidade, o tribunal considerou que toda pessoa, seja ela uma celebridade ou não, tem legítima expectativa de tutela e respeito de sua vida privada. Nessa linha, a decisão afastou não somente a classificação alemã atinente às personalidades da história contemporânea em sentido absoluto, como também excluiu o critério do isolamento espacial¹⁵⁸.

Ficou então evidente a diferença de entendimento no que toca à proteção entre o Direito alemão e a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH). De fato, o primeiro colocava em evidência a questão espacial para a proteção da esfera privada, enquanto que para a CEDH a vida privada em si mesma é o objeto de proteção, ficando em segundo plano o aspecto espacial¹⁵⁹.

Por conseguinte, concluindo a evolução do Direito alemão e promovendo uma grande modificação nos posicionamentos até então vigentes, o tribunal

¹⁵² SCHWEERS, Stefan Christian, *Die vermögenswerten und ideellen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nach dem Tod des Trägers*, p. 25.

¹⁵³ KÄCHELE, Andreas, *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*, p. 44.

¹⁵⁴ GERTZEN, Anke Marie, *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild: Eine Bewertung des § 201 a StGB im Vergleich zu Art. 197 Código Penal*, p. 33.

¹⁵⁵ KÄCHELE, Andreas, loc. cit.

¹⁵⁶ LUTZ, Peter, *Grundriss des Urheberrechts*, p. 283.

¹⁵⁷ HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Die Caroline II-Entscheidung des BVerfG. *Neue Juristische Wochenschrift*, Frankfurt, ano 62, n. 1-2, pp. 20-26, jan. 2009, p. 20.

¹⁵⁸ KRAENZ, Nadja, *Der strafrechtliche Schutz des Persönlichkeitsrechts*, p. 103.

¹⁵⁹ KLÜBER, Rüdiger. *Persönlichkeitsschutz und Kommerzialisierung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007, p. 61.

européu ampliou a proteção da vida privada das pessoas célebres também para ambientes públicos, nos quais igualmente podem ser revelados, segundo o julgado, aspectos relevantes da vida privada. Assim, o critério adotado pelos tribunais alemães passou então a ser o da legítima expectativa de tutela da imagem e da privacidade, o qual deve orientar também a jurisprudência dos países que fazem parte da jurisdição do TEDH, bem como influenciar os julgados de países como o Brasil.

Referências

- ALEX, Lennert. *Gewinnabschöpfung bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts durch die Medien*. Hamburg: Dr. Kovac, 2009.
- BÄCHLI, Marc. *Das Recht am eigenen Bild*. Basel: Helbing & Lichtenhahn, 2002.
- BARTNIK, Marcel. *Der Bildnisschutz im deutschen und französischen Zivilrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2004.
- BOHN, Frank. *Der Sanktionsgedanke im Bürgerlichen Recht*. Berlin: BWV, 2005.
- BORK, Reinhard. *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs*. 2. ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006.
- BRÜGGEMEIER, Gert. Constitutionalisation of Private Law – The German Perspective. In: BARKHUYSEN, Tom; LINDENBERGH, Siewert (coord.). *Constitutionalisation of Private Law*. Leiden: Martinus Nijhoff, 2006, pp. 59-82.
- DREIER, Thomas; SCHULZE, Gernot. *Urheberrechtsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Kunsturhebergesetz: Kommentar*. 4. ed. München: C. H. Beck, 2013.
- EISELE, Jörg. *Strafrecht – Besonderer Teil I*. 2. ed. Stuttgart: Kohlhammer, 2012.
- FECHNER, Frank. *Medienrecht*. 15. ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 2014.
- FESTAS, David de Oliveira. *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem: contributo para um estudo do seu aproveitamento consentido inter vivos*. Coimbra: Coimbra, 2009.
- GERTZEN, Anke Marie. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild: Eine Bewertung des § 201 a StGB im Vergleich zu Art. 197 Código Penal*. Göttingen: Cuvillier, 2009.
- GÖTTING, Horst-Peter. *Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1995.
- _____. Perspektiven der Kommerzialisierung des Persönlichkeitsrechts. In: GÖTTING, Horst-Peter; LAUBER-RÖNSBERG, Anne (Hrsg.). *Aktuelle Entwicklungen im Persönlichkeitsrecht*. Baden-Baden: Nomos, 2010, pp. 11-26.
- _____. Geschichte des Persönlichkeitsrechts. In: GÖTTING, Horst-Peter; SCHERTZ, Christian; SEITZ, Walter (Hrsg.). *Handbuch des Persönlichkeitsrechts*. München: C. H. Beck, 2008, pp. 24-45.
- HEISIG, Carsten. *Persönlichkeitsschutz in Deutschland und Frankreich*. Hamburg: Dr. Kovac, 1999.
- HENGST, Florian. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild (§ 201a StGB)*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2012.
- HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Die Caroline II-Entscheidung des BVerfG. *Neue Juristische Wochenschrift*, Frankfurt, ano 62, n. 1-2, pp. 20-26, jan. 2009.
- HUBMANN, Heinrich. *Das Persönlichkeitsrecht*. 2. ed. Köln: Böhlau, 1967.
- JUNIOR, Otavio Luiz Rodrigues. Do príncipe Bismarck à princesa Carolina de Mônaco: vida privada de pessoas célebres e as liberdades comunicativas no Direito Civil. In: CASSETTARI, Christiano (coord.). *10 anos de vigência do Código Civil brasileiro de 2002: estudos em homenagem ao professor Carlos Alberto Dabus Maluf*. São Paulo: Saraiva, 2013, pp. 111-125.
- KÄCHELE, Andreas. *Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB)*. Baden-Baden: Nomos, 2007.
- KEYßNER, Hugo. *Das Recht am eigenen Bild*. Berlin: J. Guttentag, 1896, pp. 31-32.
- KLÜBER, Rüdiger. *Persönlichkeitsschutz und Kommerzialisierung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007.
- KOHLER, Josef. *Das Eigenbild im Recht*. Berlin: J. Guttentag, 1903.

KRAENZ, Nadja. *Der strafrechtliche Schutz des Persönlichkeitsrechts*. Baden-Baden: Nomos, 2008.

LARENZ, Karl; CANARIS, Claus-Wilhelm. *Lehrbuch des Schuldrechts. Besonderer Teil*. 13. ed. München: Beck, 1994, v. II/2.

LEFFLER, Ricarda. *Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild vor dem neuen Phänomen des Cyber-Bullying*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2012.

LEGLER, Thomas. *La vie privée, image volée: la protection pénale de la personnalité contre les prises de vues*. Berna: Staempfli, 1997.

LÉVY, Vanessa. *Le droit à l'image: définition, protection, exploitation*. Zürich: Schulthess, 2002.

LUCAS-SCHLOETTER, Agnès. *Droit moral et droits de la personnalité: étude de droit compare français et allemand*. Aix-en-provence: PUAM, 2002, t. I e II.

LUTZ, Peter. *Grundriss des Urheberrechts*. 2. ed. Heidelberg: C. F. Müller, 2013.

MARTIN, Klaus. *Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner historischen Entwicklung*. Hamburg: Dr. Kovac, 2007.

NEUMANN-KLANG, Sybille. *Das Recht am eigenen Bild aus rechtsvergleichender Sicht*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 1999.

OHRMANN, Christoph. *Der Schutz der Persönlichkeit in Online-Medien*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2009.

PASCHKE, Marian. *Medienrecht*. 3. ed. Heidelberg: Springer, 2009.

REHBINDER, Manfred. *Urheberrecht*. 16. ed. München: C. H. Beck, 2010.

RIGAUX, François. *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*. Bruxelles: Bruylant, 1990.

SCHWEERS, Stefan Christian. *Die vermögenswerten und ideellen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nach dem Tod des Trägers*. Tese de doutorado. Universidade de Köln, Köln, 2006.

SIMON, Gesa. *Persönlichkeitsschutz gegen herabsetzende Karikaturen in Deutschland und Frankreich*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 1995.

THIEDE, Thomas. *Internationale Persönlichkeitsrechtsverletzungen*. Viena: Sramek, 2010.

TRACHSLER, Walter. *Rechtliche Fragen bei der fotografischen Aufnahme*. Zürich: Schulthess, 1975.

WITZLEB, Normann. *Geldansprüche bei Persönlichkeitsverletzungen durch Medien*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002.

WÜLLRICH, Philipp. *Das Persönlichkeitsrecht des Einzelnen im Internet*. Gottmadingen: JWV, 2006.

ZWEIGERT, Konrad; KÖTZ, Hein. *Einführung in die Rechtsvergleichung: auf dem Gebiete des Privatrechts*. 3. ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 1996.